

O dano à imagem do Estado brasileiro

Ewerton Marcus de Oliveira Góis

Advogado da União e Mestrando em Direito das Relações Internacionais no Centro Universitário de Brasília (Uniceub).

Palavras-chave: Direito à imagem. Advocacia-Geral da União. Direitos fundamentais. Proteção à imagem estatal.

Sumário: **1** Introdução - **2** A pessoa jurídica como titular de direitos fundamentais - **3** Os direitos fundamentais e a proteção à imagem estatal - **4** O papel da Advocacia-Geral da União - **5** Conclusão - Referências

1 Introdução

Impende deixar sublinhado, desde já, que o direito à imagem encontra-se inserido no rol dos direitos fundamentais, merecendo, portanto, uma proteção preventiva e repressiva.

Com efeito, é razoável realizar a inserção das pessoas jurídicas como titulares dos direitos fundamentais, desde que o exercício desse direito seja compatível com sua natureza, suas finalidades e suas peculiaridades estruturais.

Nesse contexto, tendo em vista o alto nível de corrupção no País em face, sobretudo, da disseminação de condutas ímprobas perpetradas por agentes públicos e por terceiros com estes conluiados, é possível e necessária a utilização de instrumentos para conferir proteção à imagem do Estado Brasileiro.

Estes golpes à moralidade pública, mediante a prática de atos de improbidade, atingem substancialmente não só ao Estado, mas, também, a toda sociedade, sendo fundamental assegurar o direito à imagem do Estado, sua proteção e inserção permanente na relação dos direitos fundamentais.

Desta feita, o operador do direito deve buscar elementos jurídicos capazes de contribuir para a diminuição das constantes condutas lesivas que tomam forma a cada dia, desvendando mecanismos capazes de resgatar a credibilidade do Estado, em especial, dentro da moderna ótica dos danos extrapatrimoniais.

2 A pessoa jurídica como titular de direitos fundamentais

Sobre o tema, inevitáveis são os questionamentos, em especial,

pelo fato de que historicamente os direitos fundamentais foram trabalhados como instrumento de limitação de poder e, nesse sentido, foram dirigidos normalmente contra a figura estatal e não a seu favor. Destarte, nesta análise, mister trazer a lume o caráter dual dos direitos fundamentais, isto é, sua perspectiva subjetiva e objetiva.

Ainda que autores de renome, por todos J.J. Canotilho,¹ sustentem uma presunção em favor da prevalência da perspectiva subjetiva, esta entendida como o direito de defesa do particular contra os poderes estatais,² isto não exclui a possibilidade de atribuir-se a titularidade dos direitos fundamentais às pessoas jurídicas, a partir da aceitação de sua perspectiva objetiva.

Assim, é possível empreender uma valoração dos direitos fundamentais sob o ângulo da pessoa jurídica, fornecendo a proteção necessária para os valores e fins que esta visa concretizar. Na verdade, com isto, confere-se proteção ao próprio indivíduo, podendo-se concluir, juntamente com Robert Alexy, que a dimensão objetiva do direito fundamental nada mais é que um reforço ao próprio direito fundamental subjetivo.

Aprofundando no tópico, forçoso analisá-lo sob a ótica da pessoa jurídica de direito público, *in casu*, o Estado Brasileiro.

Nessa frequência, Canotilho³ sustenta que em passagens da Constituição Portuguesa⁴ não há qualquer diferenciação entre pessoas coletivas de direito privado e pessoas coletivas de direito público, sendo inconcebível a negação em todas as dimensões da capacidade de as pessoas jurídicas de direito público serem titulares de direitos fundamentais, devendo ser aferida, isto sim, a compatibilidade da mesma com o direito fundamental postulado. Ainda na doutrina portuguesa, Vieira de Andrade e Nuno de Souza admitem que tais entes titularizem direitos fundamentais de natureza processual e procedimental.⁵

No Brasil, em que pese a ausência de disposição expressa na Constituição Federal de 1988, Manoel Gonçalves Ferreira Filho, José Afonso da Silva, Celso Ribeiro Bastos, dentre outros ilustres juristas, defendem a possibilidade de extensão às pessoas jurídicas dos direitos fundamentais.

¹ SARLET. *A eficácia dos direitos fundamentais*, p. 152.

² HESSE. *Elementos de direito constitucional da República Federal da Alemanha*, p. 235.

³ MIRANDA. *Manual de direito constitucional*, p. 386.

⁴ Constituição Portuguesa, art. 12.

⁵ MIRANDA, 1993, p. 386.

Desta sorte, é razoável alargar esse conceito para atingir, também, as pessoas jurídicas de direito público.

3 Os direitos fundamentais e a proteção à imagem estatal

No que toca especificamente ao direito à imagem, há civilistas⁶ que sustentam ser ontologicamente inconcebível atribuir a pessoa jurídica o direito à imagem, a considerar, sobretudo, sua natureza meramente abstrata. Em sentido contrário, outros⁷ afirmam a possibilidade de a pessoa jurídica ser titular do direito à imagem, em seu aspecto “imagem atributo”.

Desta feita, deve-se ter em mente que os direitos fundamentais correspondem não apenas a situações jurídicas subjetivas, mas também a preocupações de índole coletiva, constantes de uma ordem objetiva de valores inserida na Constituição, sendo possível caminhar na defesa do direito fundamental à imagem do Estado e a conseqüente e necessária proteção contra os eventuais danos causados a esta imagem.

A dimensão objetiva dos direitos fundamentais situa-os como parâmetros objetivos de atuação do Estado e exige a sua observância não porque afetam individualmente seus titulares, mas porque correspondem a preocupações coletivas. Assim, a imagem do Estado deve ser considerada um bem coletivo a ser protegido, fazendo surgir, por exemplo, deveres de abstenção e de fazer para os agentes públicos, com o fito de preservação e proteção da imagem institucional.

Há que se demonstrar a importância da imagem do Estado dentro do sistema jurídico que encarna o Estado Democrático de Direito. O êxito das atividades desempenhadas pelo Estado relaciona-se diretamente com sua imagem e credibilidade. Uma sociedade incrédula é

⁶ “La utla del diritoo all’immagine di cui agli artt.10c.c e 96 e ss.lld.a non è nemmeno astrattamente invocabile per le persone giuridiche. Il diritto previsto dalle norme sopra indicate há, infatti, per oggetto L’immanine fisica di una persona che, mentre è inscindibilmente compenetrata nella persona fisica, è ontologicamente inconcepibile per la persona giuridica per la sua natura di entità meramente astratta e di fictio iuris” (CIONTI, 1998, p. 2).

“O papel de ‘ser social’ só pode ser representado pelo homem; somente este é capaz de dedicar todas as suas capacidades para a realização de seus ideais. Somente o homem, a pessoa, concebe o ideal” (DIAS, 2000, p. 20).

⁷ “A imagem-atributo, no entanto, não se limita à imagem do indivíduo, podendo ser interpretada ampliativamente, englobando a imagem da pessoa jurídica, inclusive de seus produtos e serviços” (ARAÚJO, 1996, p. 89).

“Por fim, são plenamente compatíveis com pessoas jurídicas, pois, como entes dotados de personalidade pelo ordenamento positivo (novo Código Civil, arts. 40 e 45), fazem jus ao reconhecimento de atributos intrínsecos à sua essencialidade, como, por exemplo, os direitos ao nome, à marca, a símbolos e à honra” (BITTAR, 2006, p. 13).

incapaz de manifestar o reconhecimento às ações desempenhadas pelo Estado nas suas diferentes searas de atuação.

Nos dizeres de Robert Alexy,⁸ o Estado constitucional democrático se caracteriza por seis princípios fundamentais que encontram inegável guarida na Constituição Alemã, dentre eles, os princípios relativos à estrutura e aos fins do Estado de Direito, democrático e social.

Pois bem, impossibilitado estará o Estado de realizar os fins que se pretende se não estiver diante de uma sociedade que confie em sua conduta. Enfraquecida a imagem do Estado alanceado estará o próprio Estado Constitucional Democrático.

Robert Alexy, em sua obra *Teoria dos direitos fundamentais*, sob um viés racional e científico, se propõe a investigar os conceitos, as estruturas e a influência dos direitos fundamentais no sistema jurídico, com fulcro, sobretudo, na jurisprudência do Tribunal Constitucional Federal da Alemanha.

Tendo como norte a perspectiva objetiva dos direitos fundamentais, examinando sua natureza como direitos de defesa e como direitos a prestações em sentido amplo, o renomado autor sustenta que a Constituição Alemã tem primariamente um caráter de Constituição Burguesa, orientada para os direitos de defesa, relegando ao oblívio os direitos a prestação. Contudo, assinala diversos julgados do Tribunal Constitucional Alemão que abordam os direitos a prestações, segundo ele, divididos em três grupos: direitos de proteção, direitos procedimentais e direitos a prestações em sentido estrito, todos como direitos, *prima facie*, a ações positivas por parte do Estado.

Qualificam-se, deste modo, os direitos de proteção como aqueles oponíveis ao Estado, para que este proteja seu titular da intervenção de terceiros. Nesse prisma, é possível aduzir acerca da possibilidade de o Estado se proteger da intervenção de terceiros, na qualidade de titular do direito fundamental. Avalia-se o contorno de uma “autoproteção”, uma vez que assim procedendo estará reflexamente protegendo os direitos individuais de todos os seus cidadãos, na medida em que o Estado pressupõe a existência de um povo.

4 O papel da Advocacia-Geral da União

Do perflustrar da Constituição Federal de 1988 (CF/88) é inevitável

⁸ ALEXY. *Los derechos fundamentales en el estado constitucional democrático*, p. 31.

deparar-se com a inserção da Advocacia Pública no capítulo IV, do Título IV, que contempla as Funções Essenciais à Justiça, compondo a estrutura do Estado e exercendo atividades indispensáveis à administração da Justiça, concretizada na defesa dos valores e princípios consagrados pelo nosso ordenamento jurídico.

A busca de separar o abismo existente entre o homem abstrato da lei e o cidadão concreto da realidade, com espeque nos fundamentos e objetivos estabelecidos na CF/88, compõe o rol de atribuições das Instituições que desempenham as funções essenciais à justiça.

Nessa trilha, à Advocacia-Geral da União (AGU) foi reservado o artigo 131, da CF/88, assim redigido:

Artigo 131. A Advocacia-Geral da União é a instituição que, diretamente ou através de órgão vinculado, representa a União, judicial e extrajudicialmente, cabendo-lhe, nos termos da lei complementar que dispuser sobre sua organização e funcionamento, as atividades de consultoria e assessoramento jurídico do Poder Executivo.

§1º A Advocacia-Geral da União tem por chefe o Advogado-Geral da União, de livre nomeação pelo Presidente da República dentre cidadãos maiores de trinta e cinco anos, de notável saber jurídico e reputação ilibada.

§2º O ingresso nas classes iniciais das carreiras da instituição de que trata este artigo far-se-á mediante concurso público de provas e títulos.

§3º Na execução da dívida ativa de natureza tributária, a representação da União cabe à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, observado o disposto em lei.

Cumprir deixar registrado, a propósito, que, ao representar a União judicial e extrajudicialmente, a AGU não defende exclusivamente os interesses da Fazenda Pública, do Erário, no que lhe tange às obrigações patrimoniais, mas sim o interesse do Estado como síntese dos interesses das coletividades.

Nesse particular, José Afonso da Silva afirma que a “Advocacia Pública assume, no Estado Democrático de Direito, mais do que uma função jurídica de defesa dos interesses patrimoniais da Fazenda Pública, mais até mesmo do que a defesa do princípio da legalidade, porque lhe incumbe igualmente, e veementemente, a defesa da moralidade pública, que se tornou um valor autônomo constitucionalmente garantido. ... Seu compromisso institucional e funcional é com a defesa do princípio da legalidade e, especialmente, do princípio da constitucionalidade, que significa que no Estado Democrático de Direito é a Constituição que

dirige a marcha da sociedade e vincula, positiva e negativamente, os atos do poder público”.⁹

Não é por outro motivo a inarredável atuação da AGU no combate à corrupção, em especial no que toca à malversação do dinheiro público, sendo notável seu papel na recuperação das verbas públicas desviadas, fruto de atos de improbidade administrativa.

Da mesma forma, no seu papel de defesa do patrimônio público, faz parte de seu mister zelar pela imagem do Estado Brasileiro.

Tangenciando o tema, vale fazer uma breve alusão acerca da inserção do direito à imagem no conceito de propriedade imaterial, eis que esta é gênero de que são espécies a propriedade intelectual e os direitos de personalidade.

Desta feita, por simples silogismo, é possível aduzir que na defesa do direito fundamental à imagem do Estado está se conferindo proteção, em última análise, ao patrimônio público, sob sua vertente imaterial.

Ante o exposto, inegável sublinhar que está a AGU debruçada sobre a ordem constitucional em seus mais variados matizes, defluindo solarmente claro seu papel de instituição de Estado na defesa do interesse público e da afirmação do Estado Democrático de Direito.

5 Conclusão

À guisa de conclusão, é possível situar o direito fundamental da pessoa coletiva de direito público dentro da dimensão objetiva dos direitos fundamentais, enfrentando o tema do direito à imagem do Estado dentro da mesma perspectiva, acenando para a importância da prevenção e proteção desta imagem, com o fito de resgatar a credibilidade estatal junto à sociedade.

Conclui-se, portanto, que a tábua axiológica de direitos fundamentais esculpida na Constituição Federal de 1988 confere ao direito à imagem expressa autonomia, ocupando posição distinta na relação dos direitos fundamentais.

Dessarte, é razoável aduzir que o Estado Brasileiro é titular do direito à imagem, e, conseqüentemente, qualquer ofensa a esta imagem merece do mesmo Estado a devida resposta, pautada nos danos extra-patrimoniais e voltada para o amparo de toda a sociedade, sendo, para

⁹ SILVA. *Comentário contextual à Constituição*.

tanto, insubstituível o papel a ser desempenhado pela Advocacia-Geral da União.

Referências

- ALEXY, Robert. Colisão de direitos fundamentais e realização de direitos fundamentais no Estado de direito democrático. *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, n. 217, p. 67-79, 1999.
- ALEXY, Robert. *Teoría de los derechos fundamentales*. [Theorie der grundrechte]. Tradução de Ernesto Garzón Valdés. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 1997.
- ARAÚJO, Luiz Alberto David. *A proteção constitucional da própria imagem*. Belo Horizonte: Del Rey, 1996.
- BARROSO, Luis Roberto (Org.). *A reconstrução democrática do direito público no Brasil*. Rio de Janeiro: Renovar, 2007.
- BARROSO, Luis Roberto. *O direito constitucional e a efetividade de suas normas: limites e possibilidades da Constituição brasileira*. 8. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.
- BASTOS, Celso. *Hermenêutica e interpretação constitucional*. 3. ed. São Paulo: Celso Bastos, 2002.
- BITTAR, Carlos Alberto. *Os direitos da personalidade*. 7. ed. Forense, 2006.
- BOBBIO, Norberto. *A era dos direitos*. Rio de Janeiro: Campus, 1992.
- BOBBIO, Norberto. *Teoria do ordenamento jurídico*. Brasília: Ed. UnB; Polis, 1990.
- BONAVIDES, Paulo. *Curso de direito constitucional*. 21. ed. São Paulo: Malheiros, 2007.
- CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Constituição dirigente e vinculação do legislador*. Coimbra: Coimbra Ed., 1982.
- CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito constitucional e teoria da Constituição*. Coimbra: Almedina, 1998.
- CARVALHO, Kildare Gonçalves. *Direito constitucional didático*. 13. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2007.
- COELHO, Inocêncio M. *Interpretação constitucional*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.
- DIAS, Jaqueline Sarmiento. *O direito à imagem*. Brasília: Brasília Jurídica, 2000.
- FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Aspectos do direito constitucional contemporâneo*. São Paulo: Saraiva, 2003.
- FERREIRA FILHO, Manoel Gonçalves. *Curso de direito constitucional*. 33. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.
- FILHO, José dos Santos Carvalho. *Manual de direito administrativo*. 15. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.

HESSE, Konrad. *Elementos de direito constitucional da república Federal da Alemanha*. Tradução de Luiz Afonso Heck. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1998.

LENZ, Luís Alberto Thompson Flores. Dano moral contra a pessoa jurídica. *Revista da Ajuris*, Porto Alegre, n. 69, p. 415-427, mar. 1997.

MENDES, Gilmar Ferreira. *Direitos fundamentais e controle de constitucionalidade*. São Paulo: Celso Bastos, 1998.

MENDES, Gilmar Ferreira. *Jurisdição constitucional*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Hermenêutica constitucional e direitos fundamentais*. Brasília: Brasília Jurídica, 2000.

MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de direito constitucional*. São Paulo: Saraiva, 2007.

MIRANDA, Jorge. Direitos fundamentais e interpretação constitucional. *Revista do Tribunal Regional Federal da 4. Região*, Porto Alegre, ano 9, n. 30, p. 23-34, 1998.

MIRANDA, Jorge. *Manual de direito constitucional*. 3. ed. Coimbra: Coimbra Ed., 2000. t. 4.

SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*. 8. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

SARMENTO, Daniel. *Os direitos fundamentais nas relações particulares*. 2. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.

SILVA, José Afonso da. *Comentário contextual à Constituição*. São Paulo: Malheiros.

SILVA, José Afonso da. *Curso de direito constitucional positivo*. 23. ed. São Paulo: Malheiros, 2004.

TEPEDINO, Gustavo. A tutela da personalidade no ordenamento civil constitucional brasileiro. In: *Temas de direito civil*. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.